
NO INÍCIO É O CAOS. INTERPRETAR É PÔR EM ORDEM

JUIZ FRANCISCO METON MARQUES DE LIMA ¹

“El jurista-intérprete actúa, pues, como un demiurgo; aquel dios que, según Platón, transformó la materia pre-existente del caos, convirtiéndola en un cosmos ordenado, de conformidad com las ideas”. Vittorio Frosini - Teoría de la interpretación jurídica, p. 12.

Leio nas últimas notícias do TST, do dia 23.7.2004 que o Ministro Ives Gandra fala de falta de disciplina judiciária, ao julgar um caso em que um TRT teria deixado de aplicar o direito sumulado da Corte Trabalhista Superior. Leio em seguida notas da ANAMATRA repudiando a censura da atividade jurisdicional dos juízes.

Isto me fez refletir sobre o sonho multimilenar da busca da plenitude dos textos normativos. Aqui incluo as súmulas, pois se adjudicam a sua observância pelas instâncias inferiores, é porque autoproclamam seu caráter normativo. Pois bem, a súmula da jurisprudência, em tese, representa a síntese interpretativa da norma legal em dada situação fática, assumindo caráter de enunciado normativo.

Como os fatos são volúveis, as súmulas passarão a ser interpretadas... e novas súmulas serão editadas sobre a interpretação das primeiras. E assim, o texto normativo irá ficando distante do juiz de base. Este jurou fidelidade à Constituição e às leis; os juízes novos jurarão fidelidade à Constituição, às leis da República e às súmulas dos Tribunais Superiores; e os antigos terão que fazer novo juramento para agregar a fidelidade às súmulas?

De tanto ver o Congresso Nacional buscar a plenitude da norma escrita, de tanto ver os Tribunais Superiores editarem súmulas e precedentes, tentando fechar o cerco a propósito da interpretação da norma, enfim, de tanto ver a paranóia da busca da segurança jurídica pela via da plenificação da norma, resolvi reemasterizar uma passagem da introdução de minha Tese de Doutorado, editada sob o título *O resgate dos Valores na Interpretação Constitucional* (Fortaleza: ABC Editora, 2001), para atizar a imaginação, tendo em vista novas reflexões acerca da súmula vinculante,

¹ Doutor em Direito Constitucional pela UFMG, Mestre em Direito e Desenvolvimento pela UFC, Prof. da UFPI, Juiz do TRT da 22ª Região.

do dispositivo constitucional em gestação obrigando os juízes a aplicar as súmulas dos tribunais superiores e a censura comentada na epígrafe.

O liberalismo trouxe em sua bagagem o racionalismo, dentro do qual a idéia de que seria possível instituir um sistema normativo pleno, que proporcionasse segurança na proclamação do direito. O Direito seria tão-somente o manifestado nos textos normativos. A primeira Escola de interpretação desse direito pretensamente racional foi a Exegética, pela qual o juiz seria só a boca da lei, sem qualquer poder criativo. Foi um fiasco, repetindo frustrações anteriores, como veremos.

Com a reedição do Liberalismo clássico, agora cognominado de Neoliberalismo, o natural é que suas idéias de base aflorem, dentre as quais a pretensão de encurralar os julgadores na literalidade da norma jurídica.

Ora, o verdadeiro direito tem geração espontânea e está se contorcendo com alta frequência. Consequentemente, o direito formal moureja num estado de tensão que já raia ao conflitual, a exemplo do direito de propriedade imobiliária e das leis de economia, que hoje enfrentam, respectivamente, a invasão dos sem-teto e sem-terra, e a turba da informalidade, legitimados pela sociedade. Decorre, então, a necessidade de uma alternativa de direito que assegure o controle estatal das regulações fáticas praticadas pelos excluídos e marginalizados, o que não se confunde com o Direito Alternativo.

No Brasil, de fato, os Poderes são coniventes e dissonantes, antes de independentes e harmônicos, com atrapalhamentos simultâneos, onerando o erário: o Executivo dita, o Legislativo chancela e o Judiciário conforma-se. A verve legisferante do primeiro anestesia o segundo e torna inerte o terceiro, estonteando o cidadão na girândola da insegurança jurídica.

A tudo se quer corrigir pela lei. Ora, a crise do Brasil é de base moral, corrigível pela educação informativa e formadora. Aliás, o excesso de leis acusa uma degradação moral e ao mesmo tempo aguilhoa o fim dos valores. Com efeito, o desprezo dos valores conduz à textualização do que deveria decorrer apenas da consciência moral; por sua vez, a hipertrofia legal esvazia o dever moral e extenua a obrigação de consciência.

Cláudio Pacheco, após observar que as nossas Constituições são mais científicas do que históricas, mais racionais que vividas, anota que sempre recorreremos aos *“alívios enganosos, transitórios, mesmo decepcionantes, de constantes reformas e até mutações violentas, ao sabor do nosso ‘golpismo’ descendente e ascendente, que tem composto o nosso lastimável e até destrutivo nomadismo constitucional”*. E arremata: *“Precisamos, mais do que nunca, viver e até mesmo sofrer as nossas instituições e seus inevitáveis quinhões de erros e*

males...”. (Tratado das Constituições Brasileiras, pp. x e xi).

A avalanche de leis equivale a vazio normativo, estonteando a pessoa na voragem da incerteza e da insegurança, dado viabilizar toda espécie de saída (e de entrada) – condenatória ou absolutória –, respaldando caprichos do poder e delírios coletivos gestados no caldeirão de um cartazismo momentâneo.

Numa conduta pós-moderna típica, vivemos uma verdadeira hemorragia legislativa. Não há quem acompanhe a legislação. Até a Constituição de 1988, aos 15 anos já está sofrendo mais de 50 Emendas e mais de 500 PECs tramitam. Por isso, Otfried Höffe lembra a tese de Luhmann, segundo a qual, na modernidade, há a necessidade de uma constante positivação do Direito, através de uma *“institucionalização da aleatoriedade de modificação do direito”*. (Justiça Política: fundamentação de uma Filosofia crítica do Direito e do Estado, p. 145).

Assim, a enxurrada de preceitos de toda origem e espécie incita o cidadão a desdenhar do direito legal, pautando sua conduta pelas regras de sabedoria popular. Em consequência, o juiz de hoje é chamado a conferir juridicidade a fatos consumados. Por seu turno, as normas mal elaboradas brotam de acordos os mais variados, resultando ambíguas e lacunosas, como condição de aprovação e ao mesmo tempo fonte de poder. Daí a ironia de Bismark, de que não dormiríamos se soubéssemos como são feitas as leis e a lingüiça.

Por sua vez, o despreparo dos membros das Casas legislativas de nosso País, franqueia a que tecnocratas (mal) formados no estrangeiro conduzam a elaboração legislativa no interesse de grupos econômicos e sem preocupação sistêmica, ou mesmo de má fé. Esses técnicos são ironicamente denominados por Luiz Marcos Gomes de Chicago Boys)Sobre o Conceito de Neoliberalismo. Revista Princípios, agosto/outubro/95).

E, com certeza, todas as leis são aprovadas ao calor de circunstâncias momentâneas, ou sob comoção pública. Por sua vez, a concentração da competência legislativa na União, produzindo normas para aplicação linear sobre todo o território nacional, com diferenças regionais abissais, e a convivência dos textos antigos com o direito atual, suplicam o emprego de uma hermenêutica conciliadora dos diversos métodos interpretativos para um resultado racionalmente justificado.

Portanto, a atividade legislativa é empírica, e a interpretativa, científica. Assim, solto o texto na selva jurídica, o intérprete tem a responsabilidade de colocá-lo no seu devido lugar, depurá-lo e declarar-lhe as atribuições no plexo sistêmico, imprimindo, assim, coerência ao sistema jurídico. Pois, afinal, lembra Pasqualini, *“são os intérpretes que fazem o sistema sistematizar e, por conseguinte, o significado significar”*.

Numa alegoria, comparam-se os comandos normativos com formas: cada

fato é primeiro identificado com uma delas, apenas por aproximação, pois nenhum vem na exata dimensão e configuração geométrica (ato de cognição). Diante de tantas formas próximas umas das outras, o fato cai na penumbra de ser enquadrável em várias delas (1ª momento de valoração). Feita a escolha do caixilho, por aproximação, segue-se o trabalho de lapidação, para o exato encaixe (2ª momento de valoração do fato).

A crença na racionalidade modelar da sociedade pela força dos preceitos germinou as aversões à interpretação. Neste sentido, o *Corpus Juris Civilis* previa severas sanções para quem o interpretasse. § “Assim, quem quer que seja que tenha a ousadia de editar algum comentário a esta nossa coleção de leis... seja cientificado de que não só pelas leis seja considerado réu futuro, como também de que o que o réu tenha escrito se apreenda e de todos os modos se destrua”. (*Apud* Rubens Limongi França, *Hermenêutica Jurídica*, p. 4). Acercou-se de todas as garantias contra a interpretação que não fosse a do próprio Monumento Jurídico. Assim, no Digesto ou Pandectas, compilou fragmentos dos principais juristas romanos de até três séculos anteriores. Qualquer dúvida, eles responderiam. Era o tribunal dos mortos.

Mas a força da realidade produziu as glosas – breves anotações à margem dos textos – depois, as pós-glosas... (LOSANO, Mario G. *Los Grandes Sistemas Juridicos*, pp. 58- 66).

Um milênio depois, Justiniano revela a Dante em sonho: “*suprimi das leis o excessivo e o inútil*”. (Divina Comédia, Paraíso, VI e XIII).

Napoleão incorreu na mesma utopia ao pretender um Código Civil completo, a ponto de Bugnet dizer: “*No conozco el derecho civil, no enseño más que el Código de Napoleón*”. No mesmo sentido, manifestou-se Demolombe: “*Mi divisa, mi profesión de fe, es también los textos antes que nada! Publico un curso de Código de Napoleón; mi objeto es, por tanto, interpretar, explicar el Código de Napoleón mismo, considerado como ley viva, como ley aplicable y obligatoria; y mis preferencias por el método dogmático no me impedirán el tomar por fundamento siempre los artículos mismos de la ley*”. (*Apud* Francisco Geny, *Método de Interpretación y fuentes en Derecho Privado Positivo*, p. 27).

Frederico, o Grande, fez para a Prússia um Estatuto Civil com dezesseis mil artigos e ainda acercou-se de garantia contra os juízes: em caso de dúvida, o problema devia retornar a uma Comissão de Estatuto criada para esse fim. Se o juiz fosse surpreendido na atividade interpretativa, seria severamente punido. Foi a maior experiência de tentativa de plenitude normativa. Entretanto, “*tanto el Código de Frederico, como su ordenamiento e su prohibición de interpretación judicial se consideran fracasos*” (MERRYMAN, John Henry. *La tradición Jurídica romano-canónica*, p. 74.). Logo, quanto mais regulamentação, mais lacunas.

Os exegetas do Século passado tentaram pôr o juiz na camisa de força da literalidade legal. Não deu certo, porque os fatos se rebelaram contra os códigos, alimentando as correntes sociológicas do direito e a construção de uma hermenêutica mais aberta, chegando aos extremos do Direito Livre de Kantorowicz e às decisões de equidade do Bom Juiz Magnaud. Este inovou o direito do final do Século XIX ao admitir a responsabilidade objetiva, reconhecer direitos sociais aos trabalhadores e condenar empresas por acidente de trabalho, causando estupefação. Agora, como deputado, verbera:

O Tribunal de Château-Thierry não violou lei alguma (...). Ah! o que ele violou, por exemplo, foi a jurisprudência... Eu nunca me substituí à lei, repito; com o que não me conformei foi com as jurisprudências estabelecidas, e estabelecidas de tal forma que são tidas como a própria lei - eis tudo. (Eduardo Espíndola e Espíndola Filho. Tratado de Direito Civil Brasileiro, vol. IV - O Método Positivo na Interpretação e na Integração das Normas Jurídicas. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1940, p. 200).

E a proibição de interpretar não deu certo, porque há muito mais direito por detrás, dentro, ao lado, acima e à frente do texto da lei, muitos pressupostos fáticos efervescem e evoluem na e da montanha russa social – dos grandes guetos aos pequenos burgos, do sobrado ao mocambo.

Ademais, como há muito se diz, a lei é mais sábia que o seu autor. É comparável ao bicho da seda, nasce lagarta e voa como borboleta nas asas da criatividade do intérprete.